Expte. Nº 153/2019
Resolución N.º 71/2020

CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

COMISIÓN EJECUTIVA
Presidente: D. Ricardo García Macho
Vocales:
Dª. Emilia Bolinches Ribera
D. Lorenzo Cotino Hueso
D. Carlos Flores Juberías
Dª Sofía García Solís

En Valencia, a 10 de junio de 2020

Reclamante: [redacted].
Sujeto contra el que se formula la reclamación: Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia.

VISTA la reclamación número 153/2020, interpuesta por la [redacted] formulada contra el Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia, y siendo ponente la Vocal Señora Doña Emilia Bolinches Ribera, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Primero.- Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el 18 de octubre de 2019 D. [redacted], en representación de la [redacted] presentó por registro de entrada, con número de registro 29012, una reclamación ante el Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. En ella se exponía, literalmente, lo siguiente:

"Por Decreto 180 de 5/06/19 se aprobaron las normas del calendario 2019 y su normativa de gestión (adjunto 1). En ellas se afirma en cuanto a la publicación en un tablón de los listados de trabajadores por turno en cada zona Se establecerán las herramientas adecuadas para facilitar la gestión de los mismos (cambios y refuerzos) tanto para el personal afectado, que sepa cuando puede ser requerido para una guardia, como para los mandos, facilitando la gestión de los mismos y el equilibro en el reparto de todo el personal. Asimismo, se realizara listado de horas extraordinarias.
Previa a la Comisión de seguimiento del Calendario operativo celebrada el 9 de septiembre, solicitamos (adjunto 2) que la Dirección llevara a la comisión los listados de cada zona para comprobar los representantes de los trabajador@s que se había respetado el orden de llamadas y el equilibro en las zonas. No nos los facilitaron, justificándose con un Informe del responsable de Transparencia y protección de datos (adjunto 3) que concluye que en todo caso se facilite de manera seudonimizada sin que sea posible su identificación directa o indirecta por parte de terceras personas El 11 de septiembre presentamos alegaciones a este Informe con la jurisprudencia oportuna (adjunto 4). Entre otras, la intimidad retributiva en materia de horarios y servicios ha de ceder ante los fines de verificación y control que la Ley atribuye a los representantes con el fin de que las retribuciones abonadas y las horas realizadas se ajustan a la legalidad vigente y que no haya vulneración de los principios de igualdad y no discriminación, tal y como ha señalado el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (STJCE de 3 de octubre de 2006 (TJCE 2006/280).

Atendida la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, en su art 17 Resolución
"1 Las solicitudes de acceso a Información pública, deberán resolverse y notificarse al solicitante y a los terceros afectados que lo hayan solicitado en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver.
3 Transcurrido el plazo máximo para resolver sin que se haya dictado y notificado resolución, la solicitud se entenderá estimada"
Habiendo transcurrido este plazo sin obtener respuesta alguna y en aras a que el Consell de Transparencia se pronuncie al respecto de este derecho tanto de los representantes de la parte social como de los trabajador@s en su respectivo Parque de bomberos, presentamos este escrito solicitando su estimación."

Segundo.- En fecha 13 de noviembre de 2019, la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno remitió al Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia escrito, recibido por el Consorcio el día 14 de noviembre, tal como consta en el correspondiente acuse de recibo de correos, por el que se le otorgaba trámite de audiencia por un plazo de quince días, para que pudiera formular las alegaciones que considerase oportunas, así como aportar cualquier información sobre la reclamación que considerara relevante.
Hasta la fecha no se ha recibido respuesta alguna a dicho escrito por parte del Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia.

Efectuada la deliberación del asunto en la sesión de fecha 10 de junio de 2019 de esta Comisión Ejecutiva, se adopta la presente resolución bajo los siguientes

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- Conforme al art. 24.1 en relación con el 42.1 de la Ley 2/2015 de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunidad Valenciana (en adelante Ley 2/2015 valenciana), el órgano competente para resolver las reclamaciones que se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información, es la Comisión Ejecutiva con carácter previo a su impugnación en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Segundo.- Asimismo, la administración destinataria de la solicitud de acceso a la información pública objeto del presente recurso –el Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia– se halla sujeta a las exigencias de la citada Ley, en virtud de lo dispuesto en su art. 2.1.d), que se refiere de forma expresa a "las entidades integrantes de la Administración local de la Comunitat Valenciana y las entidades de su sector público vinculadas o dependientes".

Tercero.- En cuanto al reclamante, se reconoce el derecho de la [redacted] a acogerse a lo previsto en el artículo 24 de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana, toda vez que el art. 11 de dicha Ley garantiza el derecho a la información pública de cualquier ciudadano o ciudadana, a título individual o en representación de cualquier organización legalmente constituida, sin que sea necesario motivar la solicitud ni invocar la ley.

Cuarto.- Por último, la información solicitada, relativa a listados de trabajadores del Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia por turno en cada zona, constituye información pública, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, según el cual se entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

Quinto.- En el caso que nos ocupa, la solicitud de información solicitada por D. [redacted], en representación de la [redacted], constituye "información pública" como ya hemos expuesto en el punto anterior y, además, se enmarca dentro de las relaciones laborales mantenidas entre los representantes de los trabajadores y los responsables del organismo y encuentra su acomodo en el régimen que constituyen el Estatuto de los Trabajadores, concretamente en sus artículos 62 y 64, y la Ley Orgánica de Libertad Sindical, en su artículo 10, en relación con el personal laboral, y el Estatuto Básico del Empleado Público, (artículo 40), en relación con el personal funcionario y estatutario. Este derecho a recibir información por parte de los delegados sindicales tiene una conexión directa con el derecho de los trabajadores a recibir información remitida por su sindicato y en consecuencia, el empresario o la administración correspondiente deben abstenerse de desarrollar cualquier conducta que pueda impedir la normal recepción de la información, al objeto de poder llevar a cabo el correcto desarrollo de la actividad sindical como parte fundamental del ejercicio del derecho de libertad sindical.

Sexto.- Pero, muy al contrario, según consta en el expediente, el Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia no atendió ni a las solicitudes realizadas por el reclamante ni tampoco a las de este Consejo cuando le otorgó el trámite de audiencia para que pudiera formular las alegaciones que considerase oportunas, así como aportar cualquier información sobre la reclamación que considerara relevante, manteniendo el silencio hasta la fecha sin que nos sea posible conocer con certeza la causa del, a nuestro parecer, incumplimiento. Y veremos por qué se ha tratado de un incumplimiento.

Para empezar, según el artículo 17 de la Ley 2/2015, la administración está obligada a contestar en el plazo de un mes las solicitudes de acceso a la información que se le presenten. Las solicitudes ("listado de cada zona relativos a cambios, refuerzos y horas. Asimismo, listados relativos a Oficiales, Personal Forestal, Operarios, Gera y Jefes de Parque") fueron presentadas ante el Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia en fecha 5 de septiembre de 2019 ante la próxima reunión convocada de la Comisión de Seguimiento del Calendario 2019, sin que fuera atendida de tal forma que los representantes de la parte social acudieron a dicha reunión sin tener la información requerida. Pero más adelante después de la reunión, concretamente el día 11 de septiembre de 2019 el reclamante volvió a presentar, esta vez por escrito, su petición en la que "Solicitamos a la Dirección la entrega de los listados a la parte social de los listados de refuerzos y cambios de guardia de todas las zonas, en cumplimiento del Acuerdo del Calendario 2019 con el fin de poder desempeñar nuestra función, con garantías para todos los trabajadores y trabajadoras" sin que, transcurrido un mes desde la presentación de las solicitudes, y sin haber recibido contestación alguna enviaron su reclamación a este Consejo el 18 de octubre de 2019.

En el caso en cuestión la solicitud de información fue presentada por un ciudadano en representación de una sección sindical, por lo que el derecho general de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia para cualquier ciudadano se ve reforzado por el carácter de representante sindical del solicitante de la información, y en este sentido el solicitante puede acogerse al artículo 10.3 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical que reconoce a los delegados sindicales el derecho a tener acceso a la misma información y documentación que la empresa ponga a disposición del Comité de Empresa. Ahora bien, este refuerzo no implica que no se aplique a este caso la normativa general que regula el procedimiento de acceso a la información prevista en la Ley estatal 19/2013, y en la Ley 2/2015 valenciana.

En el ámbito de la Administración, el acceso a la información para Delegados de Personal y Juntas de Personal, se encuentra regulado en el Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por RDL 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, manifestándose su art. 40.1 a d f) en los siguientes términos:

1.- Las Juntas de Personal y los Delegados de Personal, en su caso, tendrán las siguientes funciones, en sus respectivos ámbitos:

a) Recibir información, sobre la política de personal, así como sobre los datos referentes a la evolución de las retribuciones, evolución probable del empleo en el ámbito correspondiente y programas de mejora del rendimiento.
(…)
(…)
d) Tener conocimiento y ser oídos en el establecimiento de la jornada laboral y horario de trabajo, así como en el régimen de vacaciones y permisos.
(…)
f) Colaborar con la Administración correspondiente para conseguir el establecimiento de cuantas medidas procuren el mantenimiento e incremento de la productividad.

En nuestro Ordenamiento Jurídico, existe una consolidada jurisprudencia constitucional que se inicia en el derecho de libertad sindical consagrado en el art. 28. 1 de la CE al considerar que forma parte de dicho derecho no sólo la organización, sino también la acción sindical y, dentro de los medios de acción sindical, se incluye el derecho de los entes sindicales a obtener información de interés para los trabajadores relativa al conjunto de su ámbito de representatividad y que resulta necesaria para el correcto y eficaz desarrollo de la acción sindical que, en este caso, es el ámbito de la función pública (SSTC 94/1995, de 19 de junio, F.4; y 168/1996, de 25 de noviembre, F.6). Además, como sostiene la STS de 25 de enero de 2018, rec. 30/2017,"…estando en juego la libertad sindical, las normas han de interpretarse en el sentido más favorable posible para el reconocimiento de tal derecho constitucional".

Ahora bien, cabe recordar las obligaciones de sigilo sindical de cuyo reconocimiento está plagado el ordenamiento laboral. Así, con carácter general el Estatuto de los Trabajadores en su artículo 65: "2.- Los miembros del comité de empresa y éste en su conjunto, así como, en su caso, los expertos que les asistan, deberán observar el deber de sigilo con respecto a aquella información que, en legítimo y objetivo interés de la empresa o del centro de trabajo, les haya sido expresamente comunicada con carácter reservado." "3.- En todo caso, ningún tipo de documento entregado por la empresa al comité podrá ser utilizado fuera del estricto ámbito de aquélla ni para fines distintos de los que motivaron su entrega. El deber de sigilo subsistirá incluso tras la expiración de su mandato e independientemente del lugar en que se encuentren.". Otras leyes laborales expresan asimismo este deber de sigilo que aquí también habrá de guardarse.

De igual modo, el art. 41.3 del Estatuto Básico del Empleado Público, en relación con el personal funcionario, establece que: "Cada uno de los miembros de la Junta de Personal y ésta como órgano colegiado, así como los Delegados de Personal, en su caso, observarán sigilo profesional en todo lo referente a los asuntos en que la Administración señale expresamente el carácter reservado, aún después de expirar su mandato. En todo caso, ningún documento reservado entregado por la Administración podrá ser utilizado fuera del estricto ámbito de la Administración para fines distintos de los que motivaron su entrega".

Séptimo.- Dicho esto, veamos que lo que establece la sentencia número 968/2009, de 9 de julio (R. JCA 2009/633) del Tribunal de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 9ª) es clara cuando señala que "cuanto allí se argumentaba puede seguir sosteniéndose a partir de cuanto se dispone en el art. 40.1.a) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, en cuya virtud, las Juntas de Personal y los Delegados de Personal (el art. 10.3 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, otorga a los delegados sindicales los mismos derechos y garantías que ostentan los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones Públicas) tienen derecho a "recibir información sobre la política de personal... y programas de mejora del rendimiento."
En consecuencia, la información solicitada por el sindicato apelado y que no le ha proporcionado el Consorcio apelante resulta "inexcusablemente necesaria para que la organización sindical pueda

realizar las funciones que le son propias" (STC 188/95, fundamento jurídico sexto) y además, no pueden calificarse de excesivos o irracionales los concretos extremos solicitados".

Octavo.- Analicemos ahora el proceso seguido por la empresa con el llamado Normas de Calendario 2019, aprobadas por Decreto el 27 de diciembre de 2018, en el que se establece que se publicará en un tablón los listados de los trabajadores por turno en cada zona. Además, se facilitaran la gestión de los mismos (cambios y refuerzos) tanto para el personal afectado como para los mandos, a fin de facilitarles la gestión y el reparto equilibrado de todo el personal. Asimismo se realizará el listado de horas extraordinarias. Y se acuerda el establecimiento de una Comisión de Seguimiento del Calendario. El 20 de enero de 2019 se aprueban las normas del calendario laboral y la normativa de gestión que entrarán en vigor el 1 de marzo de 2019. Pero el 20 de febrero se acuerda modificar el calendario de tal manera que "se establecerá un listado del personal que voluntariamente se haya apuntado para cambios y refuerzos... asimismo se realizará listado de horas extraordinarias y cambios de guardia".
Unos días antes de celebrarse la reunión de la Comisión de Seguimiento del Calendario, el reclamante solicita el listado de cada zona relativa a cambios, refuerzos y horas, así como los listados relativos a los Oficiales, personal forestal, operadores, Gera y Jefes de Parque, sin que sean atendidas sus peticiones.
El 30 de julio de 2019 aparece publicado un Informe sobre las posibilidades de exponer en los tablones de anuncios los listados nominativos de empleados del consorcio con los refuerzos realizados. El informe estudia las leyes de transparencia y la de Protección de Datos. Y habla de "ponderar el interés en evaluar la gestión realizada por los responsables del consorcio con el derecho a la privacidad de los empleados afectados". El informe señala que esto, el aparecer públicamente de forma nominativa, solo es posible en el caso de los cargos que son los obligados en la Publicidad activa ya que para el resto prevalece el interés individual. Y determina que se publicará el estado de estos últimos siempre que la información se facilite de forma anonimizada sin que sea posible su identificación directa o indirecta de terceras personas.
Siguiendo estas normas aparece el 4 de octubre de 2019 el cuadro con los datos de seguimiento entre marzo y agosto de 2019, datos que provocan la petición de información del reclamante para poder realizar su trabajo de seguimiento y control.
Por nuestra parte hemos de hacer constar que, en cualquier caso, tanto en los cargos como en los trabajadores y trabajadoras, debe ser prioritaria la verificación y control que la ley atribuye a los representantes de los trabajadores a fin de que puedan comprobar que las normas que se han establecido y publicado (calendario y gestión con turnos, refuerzos, guardias etc.) se cumplen con equidad y equilibrio entre la plantilla sin discriminaciones ni favoritismos.

Noveno.- Según lo manifestado, y puesto que la información solicitada por el reclamante, descrita en el antecedente primero de esta resolución, es una información pública presentada en el marco de las relaciones laborales, no puede sustraerse del marco de la Ley de Transparencia al tratarse de una solicitud de información que cumple las condiciones indicadas en la Ley, con lo que el derecho se ve reforzado por el carácter de representante sindical del solicitante de la información. En consecuencia, la información solicitada y no proporcionada por el Consorcio resulta, como ya se ha dicho, necesaria para que la organización sindical cumpla con su cometido y realice las funciones reconocidas por las leyes. Por tanto, vamos a estimar la reclamación de D. [redacted] como representante sindical al entender que le asiste el derecho a obtener la información solicitada.

Décimo.- Para concluir, procede recordar al Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia la obligación de resolver de la Administración, recogida con carácter general por la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que en su artículo 21 contempla la obligación de la Administración de dictar resolución expresa y notificarla, en el plazo máximo fijado por la norma reguladora correspondiente, en todos los procedimientos, y en este sentido

el artículo 17 de la Ley 2/2015 de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunidad Valenciana, establece que "las solicitudes de acceso a información pública, deberán resolverse y notificarse al solicitante y a los terceros afectados que lo hayan solicitado en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver."
Asimismo y bajo el principio de "máxima transparencia", habrá de tenerse en cuenta que por parte del Consorcio no solo no se estimó oportuno atender la solicitud de acceso presentada por los reclamantes, sino que tampoco consideró necesario responder cuando este Consejo le instó a hacerlo mediante el oportuno trámite de audiencia, incumpliendo de esta forma con el deber de transparencia previsto en la Ley.
Ello, obviamente, podrá ser tenido en cuenta por este Consejo a la hora de poder instar procedimientos sancionadores frente al Consorcio. En este sentido, cabe recordar al Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia que el artículo 31 de la Ley 2/2015, de transparencia, buen gobierno y participación ciudadana de la comunidad valenciana, califica como infracción leve "el incumplimiento injustificado de la obligación de resolver en plazo la solicitud de acceso a la información pública", y como grave "el incumplimiento reiterado" de esa misma obligación, hallándose este Consejo habilitado para instar la incoación de expedientes disciplinarios o sancionadores de acuerdo con las previsiones del título III de la referida Ley.

RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, acuerda

Primero.- Estimar la reclamación presentada por D. [redacted] en representación de la [redacted] contra el Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia contenida en el Antecedente primero de esta resolución.

Segundo.- Instar a dicha entidad a que en el plazo máximo de un mes proporcione al interesado la información solicitada.

Tercero.- Instar al Consorcio Provincial de Bomberos de Valencia que, en el mismo plazo, remita a este Consejo de Transparencia copia de la información remitida al reclamante.

Cuarto.- Invitar al reclamante que nos comunique cualquier incidencia que surja respecto de la ejecución de esta resolución y que pueda perjudicar sus derechos e intereses.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente a su notificación, de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO

[redacted]

Ricardo García Macho